

*На правах рукописи*

**Хвалева Марина Анатольевна**

**МЕТОД ПУБЛИЧНОГО ПРАВА**

**Специальность 12.00.01 – теория и история права и государства; история учений о праве и государстве**

**АВТОРЕФЕРАТ**  
**диссертации на соискание ученой степени**  
**кандидата юридических наук**

**Казань. 2007.**

Диссертация выполнена на кафедре теории и истории государства и права государственного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Самарский государственный экономический университет»

Научный руководитель:	доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист РФ Ведяхин Владимир Михайлович
Официальные оппоненты:	доктор юридических наук, профессор Хачатуров Рудольф Левонович
Ведущая организация	Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Поволжская академия государственной службы им. П.А. Столыпина»

Защита диссертации состоится «27» апреля 2007 года в 12 часов на заседании диссертационного Совета К212.081.01 в Государственном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Казанский государственный университет им. В.И. Ульянова–Ленина» по адресу: 420008, г. Казань, ул. Кремлевская, д. 18, юридический факультет, ауд. 326.

С диссертацией можно ознакомиться в Научной библиотеке им. Н.И. Лобачевского Казанского государственного университета им. В.И. Ульянова-Ленина

Автореферат разослан «\_\_\_» \_\_\_\_\_ 2007 года

Ученый секретарь  
диссертационного Совета,  
кандидат юридических наук,  
доцент

Г.Р. Хабибуллина

## **Общая характеристика работы**

**Актуальность темы диссертации.** Проблема метода публичного права носит сложный комплексный характер и значима как в теоретическом, так и в практическом плане. В первую очередь она связана с такими вопросами как понятие права, система права, правовое регулирование, эффективность права. Многоаспектность проблемы изначально предопределяют необходимость ее исследования именно на уровне общей теории права.

Кроме того, коренные преобразования, имеющие место в России с начала 90-х годов с объективностью привели к возникновению новых правовых явлений, а также необходимости переосмысления многих положений юридической науки, сформулированных в советский период. Все это предопределяет важность формирования четкого, унифицированного категориального аппарата, инструментом которого и выступает понятие «метод правового регулирования».

В практическом аспекте необходимость исследования метода правового регулирования вызвана, в первую очередь, потребностями общественной жизни. Изменение многих подходов к оценке роли государства в регулировании общественных отношений, а также формирование новых областей общественных связей вызывают необходимость трансформации традиционных средств, применяемых для упорядочивания поведения людей и их объединений. Кроме того, важным представляется и уяснение сфер и пределов применения методов правового регулирования.

К сожалению, должной четкости, согласованности, обоснованности в теории метода правового регулирования нет. С одной стороны, проблема рассматривалась в работах последних десятилетий. Весомый вклад в ее исследование внесли С.И. Аскназий, С.С. Алексеев, Н.Г. Александров, С.Н. Братусь, Ю.Г. Басин, А.В. Венедиктов, В.П. Грибанов, О.С. Иоффе, С.Ф.

Кечежъян, О.А. Красавчиков, Г.К. Матвеев, В.К. Мамутов, Ю.К. Толстой, Р.О. Халфина, Б.Б. Черепакин, Л.С. Явич, В.Ф. Яковлев и другие. Однако, обращает на себя внимание тот факт, что вопросы метода регулирования затрагивались в юридической литературе, как правило, попутно, при изучении других проблем права<sup>1</sup>. Исследования монографического характера, посвященные методу правового регулирования немногочисленны<sup>2</sup>. Следует отметить, что, несмотря на достаточно длительный период исследования, до настоящего времени существуют большие расхождения в оценке значения этой категории и в раскрытии сущности метода правового регулирования.

Что касается метода публичного права, то он вообще не был предметом самостоятельного исследования. Во многом это связано с тем фактом, что интерес к проблемам разграничения частного и публичного права, а также к выявлению особенностей их действия в отечественной науке возобновился

---

<sup>1</sup> См, например: Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. – М., 1966; Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. М., 1961.; Аскназий С.И. Основные вопросы теории социалистического гражданского права: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук // Вестник ЛГУ. – 1947. - №12; Генкин Д.М. К вопросу о системе советского социалистического права // Советское государство и право. – 1956. - №9. – С.83; Иоффе О.С. ответственность по советскому гражданскому праву. – Л, 1955; Иоффе О.С., Шаргородский М.Д. О системе советского права // Советское государство и право. – 1957. - №6; Они же. Вопросы теории права. – М., 1961; Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. – М., 1958; Карасева М. В. Финансовое правоотношение: Дис. ... докт. юрид наук. Воронеж, 1998; Козлов Ю. М. Предмет советского административного права. М., 1967; Шейндлин Б.В. Сущность советского права. – Л., 1959; Явич Л.С. Проблемы правового регулирования советских общественных отношений. – М., 1961 и другие.

<sup>2</sup> См, например: Витченко А. М. Метод правового регулирования социалистических общественных отношений. Саратов, 1974; Киселева О. М. Поощрение как метод правового регулирования: Дис. ... канд. юрид.наук. Саратов, 2000; Пешков А. Б. Проблемы административно-правового метода регулирования советских общественных отношений. Иркутск, 1974; Процевский А. И. Трудовые отношения и метод их правового регулирования: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. – Харьков, 1970; Рукавишникова И.В. Метод финансового права. – М., 2006; Сорокин В. Д. Метод правового регулирования. Теоретические проблемы. М., 1976; Султыгов М. М. Запрет как метод правового регулирования: Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 1996; Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. – Свердловск, 1972.

не так давно<sup>3</sup>. Только сейчас, в условиях правового государства, условиях поиска новой правовой идеологии, стали вновь выделять частное и публичное право как элементы системы права, признавать значимость и определяющий характер такого деления<sup>4</sup>.

Однако, как представляется, наука уже прошла период «признания» публичного и частного права как элементов системы права. Назрела необходимость исследования их элементов, качественных свойств, в том числе и методов правового регулирования. Учитывая тот факт, что публичное право регулируется многообразные общественные отношения, в том числе и имущественные, активно взаимодействует с частным правом, можно сказать, что изучение его метода является особенно актуальным.

Диссертация является первой в отечественной науке попыткой комплексного общетеоретического рассмотрения метода публичного права публичного права как явления, не сводимого лишь к сумме методов отдельных отраслей права.

**Объектом исследования** является российское право, как система общеобязательных правил поведения, а также правовые системы зарубежных стран.

**Предметом исследования** является метод публичного права в его взаимосвязи с механизмом правового регулирования.

**Целью** исследования является комплексное рассмотрение понятие и выявление особенностей метода публичного права, разработка рекомендаций по совершенствованию законодательного закрепления элементов метода

---

<sup>3</sup> Среди монографических исследований, посвященных проблемам публичного права, можно выделить: Введение в публичное право. Учебное пособие. – Саратов, 1996; Гунель М. Введение в публичное право. Институты. Основы. Источники. – М., 1995; Тихомиров Ю.А. Публичное право. – М., 1995;

<sup>4</sup> О разграничении частного и публичного права см.: Маштаков К.М. Теоретические вопросы разграничения публичного и частного права: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2001; Дорохин С.В. Деление права на публичное и частное. Поиск критериев // Юрист. – 2002. - №9; Он же. Деление права на публичное и частное: конституционно-правовой аспект: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2002.

публичного права, а также формулирование предложений по практическому применению метода публичного права в условиях современной российской правовой системы.

Постановка указанной цели обусловила необходимость решения следующих **задач**:

- определить понятие метода правового регулирования;
- выявить соотношение метода правового регулирования и механизма правового регулирования;
- определить теоретическое и практическое значение метода правового регулирования;
- проанализировать соотношение категории «метод правового регулирования» со смежными правовыми явлениями;
- выявить особенности структуры метода правового регулирования;
- дать характеристику публичного права как элемента системы права;
- охарактеризовать особенности метода публичного права;
- определить элементы метода публичного права;
- выявить особенности дифференциации метода публичного права;
- определить понятие «эффективность метода правового регулирования»
- обозначить проблемы реализации метода публичного права в современных условиях и предложить пути их решения.

### **Теоретическая и методологическая основа исследования**

Диссертация основывается на исследованиях российских правоведов дореволюционного, советского и современного периодов. В работе широко используются труды правоведов по таким проблемам как понятие и сущность права (С.С. Алексеев, М.И. Байтин, В.М. Баранов, А.Б. Венгеров, О.Э. Лейст, А.В. Малько, Г.В. Мальцев, Н.И. Матузов, В.О. Мартышин, В.С. Нерсисянц, В.М. Сырых, Р.О. Халфина, Л.С. Явич), система права (М.М. Агарков, М.А. Аржанов, Н.Г. Александров, С.Н. Братусь, С.И. Вильнянский, Д.М. Генкин, Л.И. Дембо, О.С. Иоффе, П.Е. Недбайло, В.Д. Перевалов, С.В.

Поленина, В.К. Райхер, В.А. Ржевский, Л.Б. Тиунова, Ю.А. Тихомиров, А.Ф. Шебанов, А.И. Экимов), правовое регулирование (Л.И. Антонова, В.М. баранов, А.И. Бобылев, А.Г. Братко, В.И. Гойман, В.М. Горшенев, В.В. Лазарев, В.Д. Сорокин, В.Ф. Яковлев), правовые средства (Г.И. Знаменский, Р.А. Марусте, В.А. Сапун, Б.И. Пугинский, М.И. Штефан, А.А. Шугаев, К.В. Шундилов),

В диссертации широко используются работы ученых–специалистов в конституционном праве (М.В. Баглай, Н.А. Боброва, Л.Д. Воеводин, Г.А. Гаджиев, О.Е.Кутафин, В.Е. Чиркин), в уголовном праве (Т.Н. Добровольская, С.Г. Келина, Т.А. Кригер, В.В. Мальцев), в административном праве (А.П.Алехин, Н.Д. Бахрах, С.Д. Князев, Ю.М. Козлов, Ю.Н. Стариков), в процессуальном праве (Н.А. Громов, С.С. Ерашов, В.М. Жуйков, О.А. Машовец, В.В. Николайченко, В.А. Смирнов, М.С. Строгович, А.А. Павлушина, М.С. Шакарян, В.В. Ярков).

**Методологическую основу проведенного исследования** составляет совокупность общенаучных таких общенаучных методов исследования, как анализ изучаемых явлений и синтез полученных результатов исследования, индукция и дедукция. В процессе разработки различных аспектов темы использовались также историко-юридический, сравнительно-правовой, статистический, формально-логический, структурно-логический и другие методы познания.

В работе широко используется системный подход, выразившийся в анализе метода публичного права как неотъемлемой части механизма правового регулирования, в комплексном анализе разнообразных проблем, так или иначе проявляющихся в процессе реализации метода правового регулирования в публичном праве. Такой подход позволил сделать ряд теоретических обобщений, а также сформулировать некоторые рекомендации по совершенствованию действующего законодательства Российской Федерации.

**Нормативно-правовую базу диссертационного исследования** образуют: Конституция Российской Федерации 1993г., федеральное и региональное законодательство, акты органов местного самоуправления.

**Научная новизна исследования** выражается в том, что впервые в современной юридической науке предпринимается анализ метода публичного права как самостоятельной правовой категории. Впервые определяются понятие и содержание категории, выявляются особенности действия метода публичного права в системе правового регулирования, рассматриваются проблемы эффективности его использования в современных условиях. Научная новизна исследования выражается также в следующих **положениях, выносимых на защиту**:

- под методом правового регулирования необходимо понимать сущностное свойство права как регулятора общественных отношений, выражающееся в его возможности воздействовать на общественные отношения, путем формального закрепления правового положения их участников, поддерживаемого и охраняемого государством;
- метод правового регулирования необходимо рассматривать как свойство права, как элемент механизма правового регулирования, а также как один из критериев дуализма права;
- в качестве характеристики метода правового регулирования можно рассматривать только характер правового положения участников общественных отношений, закрепленный нормами права, поддерживаемый и охраняемый государством;
- в качестве элементов метода правового регулирования необходимо рассматривать права и обязанности участников общественных отношений с учетом их природы и особенностей;
- метод правового регулирования необходимо отграничивать от таких смежных правовых явлений как средство, способ, прием, тип правового регулирования, правовой режим регулирования;



- публичное право – это особый регулятор общественных отношений, возникающих между публичными и частными лицами, а также между самими публичными лицами и связанных с регламентацией (регулированием) частных отношений в публичных интересах;

- по природе публичное право является отраслью права, обладающей общесистемными, материальными и собственно юридическими признаками;

- систему публичного права образуют подотрасли и институты, которые могут выделяться в зависимости от особенностей того или иного элемента регулируемого общественного отношения (предмета регулирования): содержания, объекта, субъекта. В публичном праве можно выделить следующие подотрасли: по содержанию – конституционное, административное, уголовное, процессуальное; по объекту – финансовое, экологическое; по субъекту – служебное, военное, международное публичное.

- метод публичного права - особый юридический признак, свойство публичного права, выражающееся в его возможности воздействовать на общественные отношения, путем закрепления компетенции публичных субъектов;

- сфера применения метода публичного права в законодательстве определяется в результате взаимодействия объективных (предмет воздействия) и субъективных факторов (характер осознания общественных потребностей, воля законодателя);

- эффективность метода публичного права необходимо определять в зависимости от того, в какой мере удалось путем закрепления компетенции публичных субъектов в определенной сфере обеспечить правомерное поведение людей, предотвратить противоправные поступки, организовать и упорядочить сложную систему общественных отношений, являющихся предметом правового регулирования.

**Теоретическая значимость исследования** состоит в том, что полученные выводы и обобщения вносят определенный вклад в развитие теории государства и права. В работе предпринимается попытка в современных условиях исследовать особенности метода публичного права с точки зрения его соотношения с механизмом правового регулирования. Такой подход позволил автору провести комплексное исследование, определить особенности объективации и реализации метода публичного права, проанализировать проблемы его эффективности. В ходе исследования затрагивались многие актуальные вопросы российской юриспруденции, в результате чего была сформулирована собственная позиция автора по таким проблемам, как понятие метода правового регулирования, структура метода правового регулирования, правовая природа публичного права, эффективность метода публичного права.

**Практическая ценность работы** заключается в том, что, во-первых, результаты данного исследования могут быть использованы в дальнейших научных разработках по многим проблемам теории государства и права, и, во-вторых, ряд предложений по совершенствованию законодательства и правоприменения, высказанных автором в диссертации, может быть использован в процессе юридической практики. Многие теоретические положения и выводы, содержащиеся в диссертации, могут быть использованы в преподавании курсов «Теория государства и права», «Проблемы общей теории права», «Философия права», «Конституционное право», «Административное право».

**Апробация результатов исследования.** По теме диссертации опубликовано 5 статей. Основные теоретические положения и выводы диссертации докладывались и обсуждались на заседаниях кафедры теории и истории государства и права Самарского государственного экономического университета. Отдельные положения работы нашли свое отражение в докладах на научных международных, всероссийских конференциях и в

выступлениях на ежегодных итоговых научных конференциях, проводимых в СГЭУ.

**Структура работы** определяется целями и задачами исследования. Диссертация состоит из введения, трех глав, разделенных на восемь параграфов, заключения, списка использованной литературы. Во введении обосновывается актуальность темы исследования, дается характеристика теоретической и методологической базы работы. В первой главе определяется понятие метода правового регулирования, раскрывается его содержание, анализируются проблемы теоретического определения значения данной категории для науки, а также для практики, выясняется соотношение метода правового регулирования со смежными правовыми явлениями. Во второй главе определяется понятие публичного права, анализируются особенности метода публичного права, характеризуются его существенные черты. В третьей главе обозначаются некоторые проблемы реализации метода публичного права. В частности, рассматриваются особенности дифференциации метода публичного права в подотраслях публичного права, характеризуется проблема эффективности применения публично-правового метода воздействия в процессе регулирования отдельных общественных отношений, а также некоторые проблемы взаимодействия метода публичного и метода частного права. В заключении формулируются общие выводы и предложения по совершенствованию законодательства и правоприменительной практики.

## **СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ**

**Во введении** обосновывается актуальность темы диссертации, анализируются состояние и степень научной разработанности, дается общее представление о предмете, целях и методах исследования, раскрывается научная новизна и практическая значимость исследования, формулируются

основные положения, выносимые на защиту, формы апробации результатов исследования и структура работы.

**В главе 1 «Понятие и правовое значение метода правового регулирования»** определяется понятие метода правового регулирования, определяется значение данной категории для юридической науки, определяется структура метода и его место в системе смежных правовых явлений.

**В §1 главы 1 «Понятие метода правового регулирования»** рассматриваются различные теоретические подходы к определению понятия «метод правового регулирования». Анализ литературы показал, что теория метода правового регулирования прошла в ответственной науке достаточно длительную эволюцию, при этом разрабатывалась в нескольких направлениях. В первую очередь, дискуссия велась по проблеме оценке связей между предметом и методом правового регулирования. Можно сказать, что по данному вопросу сложилось два основных направления разработки проблемы. Согласно первому подходу, метод противопоставлялся предмету правового регулирования. Метод квалифицировался, в основном, как явление внешнее по отношению к праву, радикально отличное от его предмета. Другая группа исследователей исходила из идеи единства предмета и метода правового регулирования.

Не менее острой оказалась и проблема определения самого понятия метода правового регулирования. Анализ литературы показал, что: 1) этимологически метод отождествляется со «способами, приемами, средствами» правового регулирования; 2) метод связывается с более общей категорией «механизм правового регулирования»; 3) объектом воздействия метода называются либо общественные отношения, правоотношения, поведение людей, сознание и воля людей, волевое состояние индивида; 4) метод правового регулирования анализируется, как правило, применительно к конкретным отраслям права и, по мнению ученых, концентрированно выражает особенности регулятивного воздействия той или иной отрасли

права на ее предмет. Достаточно удачно квинтэссенция приведенных взглядов иллюстрируется известным высказыванием: если предмет правового регулирования отвечает на вопрос, *что* регулирует право, то метод — на вопрос, *как* регулирует.

Подробно рассмотрев различные теоретические подходы и позиции, автор делает вывод, что исследование метода правового регулирования должно вестись применительно к общей теории правового воздействия на общественные отношения, и не может быть сведено исключительно к поиску критерия построения системы права.

Специфика правового воздействия выражается в том, что право регулирует поведение людей и их коллективов посредством нормативного установления прав и обязанностей, реализация которых обеспечивается государством. Таким образом, свойства права в аспекте его воздействия на поведение людей характеризуют общеправовой метод регулирования общественных отношений. С другой стороны, особенности правового воздействия на общественные отношения оказываются юридическими признаками самого права, раскрывают его своеобразие как особого средства социального регулирования государственного управления. Следовательно, именно метод правового регулирования позволяет выделить право в системе социального регулирования и управления. Поэтому метод должен считаться основным структурным признаком права. В качестве такового метод воздействия на общественные отношения характеризует право как целое, обладающее органическим единством безотносительно к внутренней дифференциации права. Метод правового регулирования – есть выражение свойств права как особого регулятора общественных отношений.

Право в целом направлено на регулирование системы особых общественных связей, то и метод правового регулирования, как структурное свойство права имеет ту же направленность. Диссертант отмечает, что метод правового регулирования сущностно характерен для права как регулятора общественных отношений, участники которых реализуют свои интересы и

взаимодействуют путем реализации свои прав и обязанностей, поддерживаемых и охраняемых государством.

**В §2 главы 2 «Проблема значения метода правового регулирования»** предпринимается попытка выяснить значение категории «метод правового регулирования» для теории права и юридической практики. В диссертации отмечается, что разработка проблемы метода правового регулирования в отечественной традиции ведется, в основном, применительно к общей теории системы права. Причем метод анализируется с позиции его оценки в качестве критерия разграничения права на отрасли. «Разделение права на отрасли, институты, иные структурные элементы по предмету и методу регламентации представляют собой основную, главную юридическую структуру предметной дифференциации права и законодательства»<sup>5</sup>. В литературе встречаются утверждения согласно которым, только наличие своего собственного метода является свидетельством самостоятельности отрасли права. Так, «если исследователь принимает какую-то группу норм за самостоятельную отрасль права, но не может выявить специфику метода их регулирования, то он, скорее всего, видит отрасль там, где ее нет»<sup>6</sup>. В последнее время аргумент «есть метод – есть отрасль» все чаще используется для подтверждения авторских изысканий по части самостоятельности комплексных правовых образований, а также подотраслей российского права. При этом за самостоятельностью метода видится и самостоятельность соответствующего правового образования.

В работе выдвигаются возражения относительно концепции самостоятельных отраслевых методов, к числу которых относятся следующие:

---

<sup>5</sup> Мицкевич А.В. Система права и система законодательства: развитие научных представлений и законотворчества // Проблемы современного гражданского права. – М., 2000. – С. 25

<sup>6</sup> Яковлев В.Ф. Объективное и субъективное в методе правового регулирования // Правоведение. - 1970. - №6. – С. 58.

- 1) в одной и той же отрасли права применяются различные методы, а в различных отраслях встречается один и тот же метод;
- 2) внутренняя противоречивость концепции, выражающаяся в неодинаковой степени отчетливости метода в различных отраслях права, неопределенности формулировок отдельных методов и их несоответствие общим определениям метода правового регулирования;
- 3) потенциальная возможность отказа от предмета правового регулирования как критерия дифференциации отраслей и отрицанию существования ряда отраслей права.

Автор подробно рассматривает концепцию «единого метода правового регулирования», отправной теоретической посылкой для которой послужила идея о существовании всего трех исходных, первоначальных способов воздействия права на отношения между людьми. Социально опасные варианты поведения государство запрещает, предусматривая наказание за нарушение вводимых им запретов, социально полезные — разрешает (дозволяет), устанавливая границы возможного поведения, и, наконец, социально необходимые — предписывает, определяя должное поведение субъекта. Эти три способа получили наименования запрета, дозволения и предписания. Они составляют основное содержание диспозиций правовых норм, в силу чего последние подразделяются на запрещающие, управомочивающие и обязывающие. Взятые в единстве запрет, дозволение и предписание выступают как внутренние составные части *единого* метода правового регулирования, который используется во *всех* отраслях права. Но поскольку конкретные проявления этих способов в различных отраслях неодинаковы, постольку и пропорции между ними в каждой из отраслей различны.

На основе анализа литературы, нормативного материала, диссертант приходит к выводу, что обоснованным и подтверждающимся юридической практикой является лишь двучленное деление методов правового регулирования — на частно-правовые и публичноправовые.

При этом в работе отмечено, что ни концепция самостоятельных отраслевых методов правового регулирования, ни идея двухчленного деления методов, ни теория единого метода правового регулирования не выполняют функцию критерия разграничения права на отрасли.

Сегодня реальная практика правотворчества и потребности правоприменения требуют преодолеть догматический подход к рассмотрению метода правового регулирования и порождают необходимость исследовать метод регулирования в качестве самостоятельной категории, не ставя ее в зависимость от поисков классификационного основания в построении системы права, уже была предпринята в нашей литературе.

Реальная практика правотворчества и потребности правоприменения сегодня уже не востребуют в качестве основания структурирования позитивного права отечественную доктрину дифференциации права на некие самостоятельные отрасли в зависимости от метода правового регулирования. Для этой цели используются иные критерии, избираемые исключительно для того, чтобы найти наиболее целесообразное и оптимальное решение насущных проблем правового регулирования. В свою очередь проблемы правового регулирования возникают из вполне конкретных потребностей и интересов самих субъектов общественных отношений, субъектов правоприменения и субъектов правотворчества.

Выбор метода во многом обусловлен волей законодателя и при его формировании помимо характера общественных отношений оказывают и иные факторы – к примеру, состояние экономики, кризисные состояния – необходимость отражения внешней агрессии или последствий стихийных явлений, экологических катастроф, уровень развития демократии, правовой культуры, правового сознания, правовой науки и т.п. В этой связи значение категории метод правового регулирования в современной юридической науке должно оцениваться в связи с задачами юриспруденции как прикладной науки. А именно, теория метода должна выработать понятие эффективности



его использования, а также критерии применения в отраслях законодательства.

**В §3 главы 1 «Проблема структуры метода правового регулирования»** рассматриваются различные теоретические подходы к выделению элементов метода правового регулирования.

Полного единства мнений относительно состава метода правового регулирования не достигнуто, но при этом сформулированы исходные положения, которым должны отвечать элементы: 1) каждый элемент выражает единое содержание метода; 2) элементы метода во многом обусловлены характером регулируемых общественных отношений; 3) эти элементы представляют собой единую совокупность, органически связаны между собой, взаимно дополняют и раскрывают друг друга; 4) данная совокупность является неповторимой и выражает специфику отрасли, особенности ее воздействия на предмет регулирования и отличия от других отраслей; 5) элементы метода регулирования одной отрасли права являются однопорядковыми по отношению к элементам метода другой; 6) отраслевой метод не только обобщает специфические особенности данной части объективного права, но и предопределяет общие специфические черты элементов ее механизма регулирования.

В работе отмечается, что в настоящее время по проблеме структуры метода правового регулирования сложилось два основных подхода. Согласно первому (С.С. Алексеев, В.М. Горшенев, Н.Н. Вопленко, В.Ф. Яковлев и другие) метод образуют определенные элементы, центральным при этом выступает характер правового положения участников общественных отношений. Согласно второму (В.Д. Сорокин, А.М. Нечаева, А.Б. Пешков и другие) метод образуют только первичные приемы правового регулирования – дозволение, обязывание и запрет. При таком подходе, по мнению автора, не учитывается то обстоятельство, что, несмотря на то, что субъективные права и юридические обязанности, действительно, фиксируются во всех отраслях

права, их содержание принципиально отличается и должно учитываться при анализе особенностей воздействия права на общественные отношения.

Диссертант полагает, что в связи с тем, что метод правового регулирования является особым структурным свойством права, необходимо учитывать тот факт, что право может регулировать поведение людей лишь устанавливая субъективные права и юридические обязанности. В этой связи, представляется верным характеризовать метод правового регулирования через особенности право и обязанностей (правового положения, статуса) участников общественных отношений.

Диссертант предпринимает анализ различных теоретических подходов к категории «правовой статус» и считает, что в его состав включаются вся совокупность субъективных прав и юридических обязанностей, закрепленных формально и обеспеченных принудительной силой государства.

**В §4 главы 1 «Метод правового регулирования в системе смежных правовых категорий»** выясняется соотношение таких понятия как метод правового регулирования и тип, способ, средство, прием правового регулирования, правовой режим.

Диссертант отмечает, что исследование места категории «метод правового регулирования» в системе смежных правовых явлений должно вестись с учетом общего соотношения метода и механизма правового регулирования. В работе делается вывод, что все стадии правового регулирования и соответствующие им элементы механизма правового регулирования связаны между собой едиными принципами осуществления, единой правовой средой реализации, едиными методами и способами, с помощью которых осуществляется процесс реализации права. Действия субъекта права на всем протяжении функционирования механизма правового регулирования подчиняются и согласуются методами правового регулирования. С помощью методов все элементы механизма правового регулирования получают определенное направление.

При этом метод правового регулирования фиксируется в нормах соответствующей отрасли права. Он всегда имеет конкретное выражение в субъективных правах и юридических обязанностях, обеспеченных государством.

При анализе соотношения метода и типа правового регулирования делается вывод, что тип правового регулирования – категория оценочная, характеризующая некую общую направленность правового воздействия в той или иной сфере. При этом метод можно использовать для характеристики того или иного типа правового регулирования, наряду с такими явлениями как принципы функции права, особенности ответственности, особенности правовых предписаний, но соотношение не носит характер соотношения «части» и «целого», так как тип правового регулирования может быть охарактеризован и без оценки методов правового воздействия.

Диссертант подробно останавливается на проблеме соотношения метода и правового режима, отмечая, что категория правовой режим во многом претендует на место, которое занимает категория «метод правового регулирования» в системе правового знания. Недостатки концепции метода, видимые исследователями, якобы преодолеваются через использование данного понятия. В работе отмечается, что недостатки связывают, в первую очередь, с невозможностью адекватного определения свойств отдельных отраслевых методов правового регулирования. С другой стороны, подчеркивается, что именно правовой режим позволяет четко отграничить одну отрасль права от другой. Проанализировав различные теоретические подходы к определению категории правовой режим, диссертант делает вывод, что она используется, как минимум, в двух значениях. Во-первых, фактически как синоним термина «метод правового регулирования» и при этом происходит необоснованное удвоение терминологии. Во-вторых, для обозначения всей совокупности правовых и организационных средств, используемых для установления определенных правил сфере воздействия на какую-либо сферу общественных отношений. И в этом случае необходимо

вести речь о некоем «параллельном» существовании понятий «метод» и «правовой режим».

Анализируя соотношение понятия «способ» и «метод правового регулирования», автор делает выводы, что они имеют самостоятельное значение и должны разграничиваться в ходе научного исследования. Способ правового регулирования только определяет характер поведения: будет оно активным или пассивным, инициативным или вынужденным. В целом названные дискретные единицы выступают только способами «организации и трансляции средств социальной деятельности». Метод же определяет целенаправленность правового регулирования.

**В главе 2. «Понятие и особенности метода публичного права»** дается характеристика публичного права, а также определяется понятие и структура метода публичного права.

**В §1 главы 2 «Понятие и система публичного права»** рассматриваются различные теоретические подходы к разграничению частного и публичного права, определяется понятие и природа публичного права, выявляются особенности его системного строения.

В работе отмечается многообразие теоретических подходов к разграничению частного и публичного права. По мнению автора более обоснованным является подход, согласно которому природа дуализма права носит не формальный, а материальный характер, лежи в самой основе регулируемых правом общественных отношений. Диссертант считает, что если признать, что подобное деление носит исключительно формальный, теоретический характер, то весьма сложно объяснить его устойчивость, а также тот факт, что независимо от условий той или иной правовой системы понятие «публичного» и «частного» в праве дается примерно в одном и том же ключе. Устойчивость деления права на частное и публичное объясняется тем, что эти блоки правовых норм действительно отражают принципиально разное строение общественных отношений.

Любая деятельность включает в себя цель, средства ее достижения, результат и сам процесс. В зависимости от своего характера человеческая деятельность в обществе подразделяется на два основных типа: свободную (частную) и несвободную (публичную).

Свободная деятельность, каковой является деятельность любого частного лица как члена общества, основана на собственном интересе лица, на свободе воли, на возможности выбора цели, средств ее достижения, результата деятельности и процесса ее осуществления. Поскольку свободная деятельность протекает в общественной форме, постольку возникает проблема взаимодействия свободных людей, а, следовательно, осуществления деятельности каждого не в ущерб другим членам общества. В результате появляется необходимость в специфическом типе деятельности, направленном на организацию (регулирование) свободной (частной) деятельности и взаимодействия свободных людей. Такой тип деятельности помимо того, что он является производным, является несвободным, поскольку не основан на собственном интересе публичных органов, на свободе их выбора. Несвободная (публичная) деятельность базируется на функциональной заданности цели (организация общества), средств ее достижения (наличие предусмотренных законом полномочий), результатов (обеспечение правопорядка) и процесса ее осуществления (предусмотренные законом процедуры).

Характер деятельности (свободная или несвободная) определяет и тип субъекта, осуществляющего ту или иную деятельность. В одном случае — это свободные частные лица как члены общества (гражданского общества), а в другом — специально созданные (организованные) и предназначенные для определенного функционального типа деятельности публичные органы (органы гражданского общества), прежде всего государственные органы.

Исходя из этих теоретических позиций, в работе дается определение публичного права как особого регулятора общественных отношений, возникающих между публичными органами и частными лицами, а также

между самими публичными органами, и связанных с регламентацией (регулированием) частных отношений в публичных интересах.

Определяя природу и место публичного права в системе права, автор солидаризуется с теми специалистами, которые рассматривают публичное и частное право как отрасли права. Современные исследования показывают, что любая отрасль права характеризуется тремя блоками признаков, соответственно раскрывающих ее характерные черты.

1. Общие системные признаки – характеризуют отрасль права как самостоятельный элемент системы права.

2. Материальные признаки – характеризует предмет регулирования отрасли права, который связан с предметами регулирования различных отраслей, но не совпадает с ними.

3. Юридические признаки – раскрывают специфику и функции правового воздействия на предмет. К числу юридических признаков относят метод регулирования, отраслевые принципы, а также отраслевые функции.

Диссертант показывает, что все эти признаки характерны для публичного права. Кроме того, отмечается, что его оценка в качестве отрасли права фактически снимает проблему установления границ между отраслями. Они подвижны, но проходят достаточно четко в каждый конкретный исторический период. Говоря о взаимном проникновении частного и публичного права, речь идет о том, что в нормативных актах присутствуют одновременно нормы обеих отраслей, что не противоречит ни нашим знаниям о системе права, ни теории источников права.

Системное строение публичного права образуют подотрасли, выделение которых может происходить в зависимости от особенностей того или иного элемента регулируемого общественного отношения (предмета регулирования): содержания, объекта, субъекта. Диссертант отмечает, что в публичном праве можно выделить следующие подотрасли: по содержанию – конституционное, административное, уголовное, процессуальное; по объекту

– финансовое, экологическое; по субъекту – служебное, военное, международное публичное и др.

**В §2 главы 2 «Характеристика метода публичного права»** определяется понятие и выявляются особенности метода публичного права.

Проблема понятия метода правового регулирования не может быть отнесена к числу разработанных. В работе отмечается, что исследуется она, как правило, в связи с другими вопросами. При этом в теории наметилось два основных подхода к ее решению. Одна группа авторов предпринимает попытки раскрыть метод публичного права через характеристику методов отдельных отраслей, которые, с их точки зрения, концентрированно выражают особенности публичного права. Наиболее часто для характеристики публично-правового метода исследования обычно используют административно-правовую литературу.

Согласно второму подходу метод публичного права анализируется как целое. При этом его характеризуют как императивный, властный, централизованный, субординационный, принудительный метод, а также метод неравенства.

Диссертант полагает, что попытки анализировать метод публичного права как самостоятельное явление, не сводимое к сумме других, необходимо полностью поддержать. Однако высказанные в литературе позиции относительно природы и содержания метода публичного права оцениваются критически.

Автор считает, что отличительные черты метода публичного права необходимо обнаруживать в содержании правосубъектности, в характере прав и обязанностей участников публичных отношений.

Публичное право воздействует на общественные отношения через общий канал - через правоотношений. Однако что полномочие, которое закрепляется, скажем, за государственным органом или точнее за должностным лицом государственного органа, должно характеризоваться как правообязанность. Например, право устанавливать и взимать налоги есть и

обязанность государства. Право привлекать правонарушителя к ответственности есть одновременно и обязанность по охране правопорядка. Право осуществлять распорядительные полномочия в сфере управления есть и обязанность соответствующих государственных органов и органов местного самоуправления.

В работе делается вывод, что именно в этом состоит сущностная особенность метода публичного права, так как в частном праве компетенционные отношения отсутствуют и права реализуются свободно. Наделение компетенцией управляющего субъекта означает возложение на управляемого обязанности подчинения властным велениям первого действующего в рамках закона. Субъект, наделенный компетенцией, обязан ее осуществлять, у него нет возможности действовать по своему усмотрению (своей волей и в своем интересе), в смысле принимать самостоятельное решение – выполнять или не выполнять возложенные на него обязанности. Свобода выбора здесь ограничивается лишь избранием наилучшего варианта исполнения возложенных на него обязанностей.

**В главе 3 «Метод публичного права в системе правового регулирования»** выявляются особенности дифференциации метода публичного права в его подотраслях, а также определяется понятие и анализируются проблемы эффективности метода публичного права на примере современного российского законодательства.

**В §1 главы 3 «Дифференциация метода в отдельных подотраслях публичного права»** анализируются особенности действия метода публичного права в конституционном, административном, финансовом и уголовном праве.

Диссертант полагает, что публичное право есть система, элементы которой взаимодействуют между собой и выступают в виде единого целого. Если на уровне таких общественных систем как социальное управление, социальное регулирование, право связь взаимодействие структурных элементов проявляет себя в единстве и дифференциации способов



воздействия на общественные отношения, то логично предположение, что и на уровне отрасли закон связи ее элементов должен обнаружить себя не только в единстве, но и в известной дифференциации метода регулирования. Метод публичного права дифференцируется в его подотраслях, так как любая отрасль права регулирует отношения одновременно и единые (одного рода), и нетождественные (различных видов). Единство социальных связей служит основой общности метода их регулирования, нетождественность предопределяет различия в содержании элементов данной правовой формы, а, следовательно, и в способе воздействия на отношения.

Особенностью метода публичного права в конституционном праве является такое наделение компетенцией, которое может быть охарактеризовано как «метод восходящего подчинения». Он заключается в таком соотношении положения субъектов правоотношения, когда власть исходит от народа и ее осуществление поручается избираемым им субъектам: президенту, парламенту. Учитывая характеристики восходящего подчинения, можно сказать что оно очень ярко проявляется в следующих отношениях: статус избирателей (выборщиков), право объединения в партии и иные общественные объединения, проведение выборов, функционирование представительного органа власти, процедура отзыва лиц, наделенных народом какими-то полномочиями, публично-правовая ответственность.

Дифференциация метода в административном праве связана с тем, что оно обеспечивает целенаправленное управленческое воздействие органов исполнительной власти, государственного управления на те или иные объекты и процессы в экономической, социально-культурной и административно-политической сферах с целью приведения их в упорядочение, согласованное состояние в противоположность хаосу, дикости, невежеству. В связи с этим, компетенция в области административных отношений устанавливается таким образом чтобы обеспечить прямое, непосредственное, управленческое подчинение подвластного субъекта властвующему.

Отличительной особенностью метода публичного права в сфере финансовых отношений выступает возможность «перенесения» части властной компетенции на юридических и физических лиц, не являющихся соответственно государственными органами и должностными лицами. В частности, в работе проанализирована компетенция агентов валютного контроля, а также налоговых агентов.

Основной характеристикой метода публичного права в уголовном праве выступают основополагающие права и обязанности, которые характеризуют государство в целом как субъекта уголовного права. Таковыми являются *право государства на насилие и обязанность по его применению*. Указанные право и обязанность реализуются различными ветвями власти. Определение видов и пределов насилия возлагается на законодательную власть. Это право (обязанность) закреплено в ст. 3 УК РФ, которая устанавливает, что преступность деяния, а также наказуемость и иные последствия определяются только Уголовным кодексом.

Значительная роль в осуществлении государственного насилия принадлежит судам. Именно они уполномочены определять вид и пределы уголовно-правовой меры, назначаемой в случае совершения лицом акта криминального насилия. Они обладают также правом решать вопрос об изменении ее вида, характера, а также об освобождении от нее при наличии к тому оснований. В реализации государственного насилия принимают участие также органы исполнительной власти, которые авторы довольно часто именуют правоохранительными. Хотя это не совсем верно, поскольку в настоящее время до конца не определено с достаточной ясностью, какие же органы следует относить к таковым. И, наконец, в определенной мере в реализации легального насилия принимает участие и высшее должностное лицо государства - Президент Российской Федерации. В соответствии с п. "в" ст. 89 Конституции РФ он наделен правом помилования, то есть может освободить осужденного от дальнейшего отбывания наказания, сократить его

или заменить более мягким видом наказания. С лица, отбывшего наказание, актом помилования может быть снята судимость.

**В §2 главы «Теоретические и практические проблемы эффективности метода публичного права» формулируется понятие «эффективность метода публичного права» и рассматриваются некоторые практические проблемы ее реализации на примере действующего законодательства.**

Вопрос об эффективности в теории права традиционно исследуется применительно к категориям право, законодательство и правовое регулирование. В современной отечественной юридической науке можно выделить два основных этапа в активном изучении эффективности права и законодательства.

Исследование метода публичного права в системе правового регулирования позволяет сделать вывод о возможности и необходимости проводить анализ его эффективности. Это связано с тем, что, во-первых, метод – свойство право, а, следовательно, так или иначе, отражает особенности самого явления. Во-вторых, элементами метода правового регулирования выступают субъективные права и юридические обязанности, зафиксированные в законодательстве. Выступая средствами воздействия на поведения людей, они служат определенным целям, реализуют функции права, следовательно, можно вести речь и об эффективности такого воздействия. И, наконец, метод правового регулирования – характеристика, неотъемлемая черта механизма правового регулирования и в связи с этим также можно и нужно вести речь о его эффективности.

Эффективность метода публичного права необходимо определять в зависимости от того, в какой мере удалось путем закрепления компетенции публичных субъектов в определенной сфере обеспечить правомерное поведение людей, предотвратить противоправные поступки, организовать и упорядочить сложную систему общественных отношений, являющихся предметом правового регулирования.

В работе предпринят анализ ряда нормативных актов на предмет выявления эффективности применения метода публичного права к отдельным общественным отношениям. Сделаны предложения по совершенствованию действующего законодательства.

**Заключение** диссертации посвящено подведению итогов проведенного исследования. В нем сделаны необходимые обобщения, сформулированы основные выводы, предложения по совершенствованию законодательства, а также определен круг тем для дальнейших исследований по проблемам принципов публичного права.

**По теме диссертации опубликованы следующие работы**

1. Хвалева М.А. К вопросу о понятии метода правового регулирования / М.А. Хвалева, В.В. Болгова // Вестник Самарского государственного экономического университета. - Самара. 2006. - №3 (21). - С.294-302.

2. Хвалева М.А. Некоторые проблемы понятия метода публичного права / М.А. Хвалева // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. Серия «Юриспруденция». Выпуск шестьдесят первый. – Тольятти: ВУиТ., 2006. -С.51-61.

3. Хвалева М.А. Роль метода правового регулирования в определении системного строения права / М.А. Хвалева // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. Серия «Юриспруденция». Выпуск шестьдесят первый. – Тольятти: ВУиТ., 2006. - С. 189-196.

4. Хвалева М.А. Метод публичного права / М.А. Хвалева // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. Серия «Юриспруденция». Выпуск шестьдесят второй. – Тольятти: ВУиТ., 2006. - С. 3-10.

5. Хвалева М.А. Проблема структуры метода правового регулирования / М.А. Хвалева // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. Серия «Юриспруденция». Выпуск шестьдесят второй. – Тольятти: ВУиТ., 2006. - С. 97- 107.